



IRCP

Institute for International Research on Criminal Policy
Ghent University

Prof. Dr. Gert Vermeulen – Vrij verkeer van bewijs in de EU – BLUS/UBLDP – Brussel, 27 september 2011

Vrij verkeer van bewijs in de EU

Prof. Dr. Gert Vermeulen

Colloquium 'Bewijs in strafzaken', BLUS/UBLDP
Brussel, 27 september 2011



Structuur

- › inleiding
 - › multilateraal Europees rechtshulplandschap
 - › wederzijdse erkenning (WE)
 - › bewijs: terminologie, vormen en garingswijzen
 - › praktijkmoeilijkheden
 - › (illustratie via cases)
- › IRCP-onderzoek (& Groenboek) 2009-2010
- › vrij verkeer van bewijs
- › implicaties voor het forensisch (deskundigen)bewijs



Multilateraal Europees rechtshulplandschap

- > Benelux
 - > BUV 1962 – BASS-verdrag
- > Raad van Europa
 - > Europees rechtshulpverdrag (ERV) 1959 + Protocols 1978 & 2001
 - > Witwasovereenkomst 1990; Cybercrime-verdrag 2001 + Protocol
- > EU
 - > Napels II-Overeenkomst (douanesamenwerking) 1997
 - > Rechtshulpovereenkomst 2000 (exit Schengen) + Protocol 2001
 - > Kaderbesluit gemeenschappelijke onderzoeksteams 2002
 - > Kaderbesluit Bevizingsbevel 2003 (WE)
 - > “Zweeds” kaderbesluit 2006 (~beschikbaarheid)
 - > Kaderbesluit Europees Bewijsverkrijgingsbevel 2008 (EBB)(WE)
- > Prüm
 - > Verdrag 2005 + EU-overname 2008 (besluit en uitvoeringsbesluit)



Wederzijdse erkenning (WE)

- > genese en algemene kenmerken
 - > verval dubbele strafbaarheidstoets 32 misdrijven
 - > verhoogde stringentie in samenwerking
 - > kortere termijnen
 - > minder weigeringsmogelijkheden
 - > uitvaardigende en uitvoerende lidstaat
 - > aanvaarding door uitvoerende LS van bevel uitvaardigende LS en uitvoering ervan conform eigen recht
 - > geen exequatur meer - veel problemen
 - > horizontalisering samenwerking
- > fragmentarische introductie in WRH-landschap
 - > enkel Bevriezingsbevel en Europees Bewijsverkrijgingsbevel
 - > Europees Onderzoeksbevel (EOB)?



Bewijs: terminologie, vormen en garingswijzen

- > terminologie: generieke (nu) of strafvorderlijke term (straks)
- > vormen
 - > bestaand, direct beschikbaar bewijs
 - > voorwerpen, stukken, documenten, etc
 - > traditionele garingswijzen: bewaring of bevriezing, overlegging, inbeslagneming, (zo nodig na) huiszoeking, overdracht
 - > nu via bevriezingsbevel en EBB (alleen voor beschikbaar, bestaand bewijs)
 - > niet-bestaand of niet direct beschikbaar bewijs
 - > nog niet bestaand bewijs, dat enkel moet worden gegaard om beschikbaar te zijn (verhoor, confrontatie, infiltratie, deskundigengetuigenis ...)
 - > bestaand bewijs dat nog niet beschikbaar is (DNA dat moet worden afgenomen en geanalyseerd)
 - > garing via allerlei specifieke regelingen ikv wederzijdse rechtshulp
 - > bewijs in reële tijd
 - > interceptie (tele)communicatie of toezicht op (transacties op) rekeningen
 - > garing via specifieke regelingen ikv wederzijdse rechtshulp



Praktijkmoeilijkheden

- > waar gegaard (in andere LS, in 3rde land, intern?)
- > door wie (vreemde/eigen autoriteiten?)
- > garingscontext
 - > voor primair interne doelen, gevolg aan een RH-verzoek, in context gemeenschappelijk onderzoeksteam?
- > status (bestaand, nieuw, reële tijd?)
- > vereiste maatregelen (dwang, intrusief, privacy-invasief?)
- > brontype (administratief, militair, strafrechtssketen, privaat)
- > gebruiksdoel (strafrechtssketen)
- > gebruiksstatus
 - > informatie, sturingsinformatie, pre-bewijs, bewijs?)
- > type betrokken autoriteiten (politie, douane, OM, etc)
- > in context van politieke (LE) of justitiële samenwerking



Case 1: Telefoontap in buitenland

- staat A bekommt de transcripties van een onwettige telefoontap in staat B
- rechtbank in staat A bevestigt dat deze als (sturings)informatie mochten worden gebruikt



Case 2: Europees Bewijsverkrijgingsbevel

- › politie van LS A vaardigt EBB uit naar LS B voor het bekomen van bewijs waarvoor een huiszoeking dient verricht
- › volgens intern recht LS B kan een huiszoeking enkel door een rechter worden bevolen
- › niettemin wordt het EBB uitgevoerd en bewijs overgedragen naar LS A



Case 3: Gemeenschappelijk onderzoeksteam

- › doel: mensenhandel met oog op arbeidsexploitatie
- › leden: uit 2 EU-LS (A en B) en een niet-RvE-staat (C)
- › locatie: LS B
- › lid van C neemt op grondgebied B een slachtofferverklaring die bezwarend is voor de verdachte, die een onderdaan is van LS A, en stelt er pv van op
- › rechtbank in LS A veroordeelt verdachte op basis van bedoelde verklaring en van aanvullende bezwarende informatie verkregen in LS B via een burgerinfiltrant



Case 4: Bankrekeningtap

- > mensenhandel met oog op orgaanhandel
- > LS A vraagt een tap op een rekening die de verdachte heeft in LS B, en dit voor een termijn van 12 maand
- > LS B gaat daarop in
- > ook al is de maximumtermijn daarvoor in LS B 6 maand
- > en ook al is mensenhandel met oog op orgaanhandel nog niet strafbaar in LS B, terwijl bankrekeningtap dubbele incriminatie vereist
- > info levert overtuigend bewijs op van betrokkenheid verdachte



IRCP-onderzoek (& Groenboek) 2009-2010

- > overcomplexiteit landschap: behoefte aan globaal referentiekader
 - > combinatie WRH & WE instrumenten, fragmentarisch geregeld via WE
 - > idem in ontwerp Europees Opsporingsbevel (EOB)
- > haalbaarheid van op WE gebaseerde WRH
 - > WRH is flexibel via notie “ruimst mogelijke rechtshulp”: laat samenwerking toe voor niet expliciet geregelde onderzoeksmethoden
 - > die ontwerp-EOB niet regelt (in bulk onder WE? + capaciteit)
 - > soms: incompatibiliteit WE en WRH kenmerken (bv. spontane informatieuitwisseling, GOTs, LRA vs FRA)
 - > geen reflectie of consistentietest in ontwerp-EOB
- > vrij verkeer van bewijs
 - > niet geregeld in huidig instrumentarium (enkel (bijna-)excepties)
 - > evenmin in ontwerp-EOB
 - > nochtans politieke ambitie sinds 2003 + Groenboek 2009



IRCP-onderzoek: clustering onderzoeksmethoden

		cluster	regime
geregeld	WE	1	EBB
		2	zoals 1 (andere huiszoeken dan ikv EBB)
	WRH	3	zekere mate van LRA (volledig of mbt bepaalde voorwaarden)
		4	geen dubbele strafbaarheid of -strafdrempel, geen consistentietekst, FRA op verzoek
niet geregeld			wellicht: zekere mate van LRA, dubbele strafbaarheid of -drempel of consistentietest
			wellicht: idem als 4

Vrij verkeer van bewijs (1)

- > toelaatbaarheid buitenlands bewijs
- > niet expliciet aan de orde in bestaande instrumentarium
- > onrechtmatig verkregen bewijs
 - > vergelijking nationaal en in buitenland (al dan niet na verzoek) gegaard bewijs
 - > gevolgen zijn verschillend: absolute nietigheid, impact op betrouwbaarheid, belang van strafprocessuele garanties
 - > regels zijn zeer zelden constitutioneel verankerd
- > traditioneel betwiste onderzoeksmethoden
 - > leugendetectie: betrouwbaarheidskwesties > hoge weigerachtigheid
 - > provocatie: beperkt besef voor verbod EHRM
 - > anonieme getuigenis: aanvaarding conform EHRM
 - > hearsay: niet geneigd doorslaggevende bewijswaarde toe te kennen



Vrij verkeer van bewijs (2)

- 2 specifieke suggesties werden succesvol getoetst
 - aanvaardbaarheid (90%) als toelaatbaar bewijs van informatie rechtmatig verkregen door een buitenlands lid van een GOT
 - pv's door buitenlandse ambtenaren terwijl rechtmatig op grondgebied: zelfde waarde als eigen pv's
- algemene conclusie in algemene zin
 - steun om buitenlandse toelaatbaarheid te aanvaarden tenzij bekomen op manier strijdig met fundamentele eigen rechtsorde
 - debat voor rechter blijft mogelijk + blijvende onduidelijkheid
 - werkelijk 'vrij' verkeer van bewijs vereist hetzij
 - LRA waarborgen zoals in vergelijkbare nationale zaak?
 - best of both worlds (kleinste gemeen veelvoud LRA-waarborgen)
 - procedurele minimumnormen per RH-vorm (< EHRM)?



Implicaties voor forensisch bewijs (1)

- > wederzijdse erkenning van bewijs?
 - > zoals in 2003 vooropgesteld?
 - > indien gegaard conform recht lokale lidstaat?
 - > niet zomaar aanvaardbaar/werkbaar (supra)
- > technisch-wetenschappelijke minimum – of geharmoniseerde normen op EU-niveau voor forensisch onderzoek als alternatief?
 - > ja, handig om intrinsieke validiteit te waarborgen
 - > zie bvb. artikel 5 kaderbesluit 2009 accreditatie van aanbieders van forensische diensten die laboratoriumactiviteiten verrichten
 - > ook al blijven dan verschillen mogelijk in wetenschappelijke bewijswaardering (interpretatieverschillen)
 - > + wetenschappelijke waarde vs. juridische bewijswaardering
 - > maar onvoldoende voor rechterlijke aanvaarding als 'bewijs'!
 - > wetenschappelijke betrouwbaarheid/waarde irrelevant/onvoldoende



Case 5: DNA

- > verkrachtingszaak: nationaal slachtoffer
- > afname DNA van buitenlandse verdachte
- > geen match met DNA-sporen sperma
- > wel link met winkeldiefstal (database-check)
- > privé-detective spoort andere buitenlandse verdachte op, zoekt in zijn vuilnisbak naar DNA-analyseerbaar materiaal en er blijkt een link
- > uitwisseling en analyse DNA wetenschappelijk ok
- > labo conform norm EN ISO/IEC 17025 in KB 2009/905/JBZ

Implicaties voor forensisch bewijs (2)

cluster	wat	huidig regime	toekomstig regime?
1	deskundigenrapporten, -verklaringen en verschijningen	expliciete rechtsbasis; geen bijzondere juridische eisen of wetenschappelijke (kwaliteits)normen	mogelijk: wetenschappelijke minimumnormen in functie van gelijkwaardige bewijskrachtigheid
2	DNA-afname en -onderzoek	dubbele LRA-regel, zowel procedureel als ratione materiae; gemeenschappelijke wetenschappelijke standaarden (ESS/ISSOL)	wellicht: status quo
3	forensisch-financiële onderzoeken, opgravingen of lijkschouwingen, onderzoeken aan het lichaam (anders dan gericht op de afname van DNA-materiaal) of ballistisch onderzoek	niets geregeld	niet-intrusief of privacy-invasief: mogelijk: gemeenschappelijke normen voor forensic accountants, computer crime experts, ballistisch onderzoek enz.
			intrusief op privacy-invasief: zeker behoefte aan gemeenschappelijke normen voor bvb. wetsdokers + ook procedurele waarborgen



IRCP

Institute for International Research on Criminal Policy
Ghent University

Prof. Dr. Gert Vermeulen – Vrij verkeer van bewijs in de EU – BLUS/UBLDP – Brussel, 27 september 2011

Vragen en discussie
